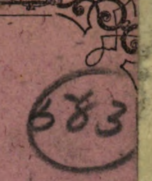


ALEGATO DE BUENA PRUEBA

PRESENTADO POR EL

LIC. LUIS VELAZQUEZ

ANTE EL C. JUEZ DE JILOTEPEC,

LIC. CRISTOBAL POULET Y MIER,

EN LA TERCERÍA QUE EL PRIMERO ENTABLÓ EN LOS AUTOS EJECUTIVOS PROMOVIDOS POR D. SANTIAGO MENOCAL, RECLAMANDO EL PAGO DEL CAPITAL DE UNA CAPELLANÍA, QUE RECONOCE LA HACIENDA DE CAXBONCUA.



MEXICO.
IMPRENTA EN LA CALLE DE TIBURCIO NUMERO 18,
Á CARGO DE TOMÁS VAZQUEZ.

1873.

Lic. D. Protasio ...



Ingles

ALEGATO DE BUENA PRUEBA

PRESENTADO

POR EL LIC. LUIS VELAZQUEZ

ANTE EL C. JUEZ DE JILOTEPEC,

LIC. CRISTOBAL POULET Y MIER,

EN LA TERCERÍA QUE EL PRIMERO ENTABLÓ
EN LOS AUTOS EJECUTIVOS PROMOVIDOS POR D. SANTIAGO
MENOCAL, RECLAMANDO EL PAGO
DEL CAPITAL DE UNA CAPELLANÍA, QUE RECONOCE
LA HACIENDA DE CAXBONCUA.



MEXICO.
IMPRENTA EN LA CALLE DE TIBURCIO Nº 18,
Á CARGO DE TOMÁS VAZQUEZ.

1873.

Ciudadano juez de 1ª instancia:

El Lic. Luis Velazquez, sin revocar el poder que tengo dado al Sr. D. Juan Agustin Perez, en los autos ejecutivos promovidos por D. Santiago Menocal, y tercería de preferencia entablada por mi parte, su estado supuesto, que es el de alegar de buena prueba, verificándolo en aquella vía y forma que mas haya lugar en derecho, digo: Que vd. en términos de justicia se ha de servir declarar que he probado plena y cumplidamente los dos puntos siguientes: Primero, que la testamentaría de D. Juan José Cordero me adeuda la suma de tres mil seiscientos cincuenta y dos pesos ochenta y siete centavos [$ 3,652. 87 cs.], que importa la cuenta de honorarios que he presentado. Segundo, que el derecho que tengo para exigir el pago de la cantidad referida, es preferente al que alega Menocal para reclamar las costas que se hubieren causado en el juicio ejecutivo que ha promovido. Que, por consecuencia, vd. debe mandar, que del precio en que

se venda la hacienda de Caxboncúa se me pague la mencionada cuenta de honorarios con preferencia á los gastos hechos y honorarios devengados por Menocal, y condenar á este en todas las costas de la tercería por su notoria temeridad. Todo es de estricta justicia, segun paso á demostrarlo.

Ni el apoderado del síndico de la testamentaría de D. Juan José Cordero, ni la parte de Menocal han hecho observacion alguna á la cuenta que he presentado, motivo por el cual solo me limitaré en este alegato al segundo punto, al de preferencia.

Sobre este punto la parte de Menocal opone una excepcion vaga y confusa, con la intencion, sin duda, de sorprender al juzgado, ó con la de tener el gusto de decir algo. Procuraré aclarar su excepcion para refutarla.

Desde luego conviene en que los honorarios de los abogados son un crédito privilegiado; pero cree que el suyo es preferente, porque la hacienda está especialmente hipotecada para su pago, y porque su accion es hipotecaria y la mia personal. Fundado en esto, dice lo siguiente: «Supuesto que la hacienda de Caxboncúa está hipotecada á favor de mi crédito y no al de la cuenta de honorarios, el precio en que se venda solo servirá para pagarme, debiendo D. Blas Velazquez, si satisfecho mi crédito no hay sobrante, pagar con sus demas bienes la cuenta de honorarios.»

Para fijar bien la cuestion, es preciso analizar la reclamacion de Menocal. Este reclama mil pesos [$ 1,000], capital de una capellanía que denunció D.

Ricardo Sanchez y que reconoce la hacienda de Caxboncúa; seiscientos pesos [$ 600] por razon de réditos, y ademas las costas del juicio. Como se ve, tres son realmente las partidas que abraza la reclamacion de Menocal: capital, réditos y costas. Y bien, ¿la hacienda de Caxboncúa estará especialmente hipotecada al pago de todas y cada una de estas tres partidas? Para decidir este punto, preciso y necesario es determinar la extension de la hipoteca especial. Esta cuestion ha sido tratada con mucho cuidado en los tiempos modernos, principalmente al promulgarse los códigos civiles.

Tratándose de la extension de la hipoteca, se ha convenido desde luego en que ella comprende al capital, es decir, que lo asegura; pero luego que se trata de los réditos del mismo capital, comienza la divergencia y aun contrariedad de opiniones.

Cuando estaba prohibida la usura, no era extraño que la hipoteca se limitara únicamente al capital; pero despues que aquella fué permitida, se suscitaron varias cuestiones sobre si la hipoteca aseguraba ó no los réditos.

Los comentadores antiguos mas acreditados sostenian que la cosa hipotecada por el capital, solo se consideraria hipotecada por los réditos, cuando así se hubiera convenido expresamente entre las partes. Esta opinion es la que sigue el muy respetable escritor Carlevál, el cual en el título 3º disputa 35, número 51 de su obra intitulada: «De judiciis» se expresa así: «Hypothecatas res pro principali, non censeri hypothecatas pro usuris, nisi *ex-*

pressè causum fuerit inter partes.» Sujetándonos, pues, á esta doctrina, la cuestion está enteramente resuelta á mi favor, á saber, que la hacienda de Caxboncúa no puede responder con el carácter de hipoteca por las costas que haya erogado Menocal, puesto que este no puede probar que los que impusieron el capital en Caxboncúa y el dueño de la finca hubieran convenido expresamente en que esta quedase hipotecada especialmente, en caso de litigio, para reclamar el pago del capital, por las costas que se erogasen en él.

Cuando la usura fué enteramente permitida, cuando llegó el tiempo en que ni aun tasa se ponia al interes, volvió á suscitarse con mas calor la cuestion sobre la extension de la hipoteca especial.

La comision española encargada de formar el proyecto de la ley hipotecaria, en la exposicion de los motivos que fundaban dicho proyecto, propuso y resolvió de la manera siguiente la cuestion sobre intereses: «¿Y debe ser extensiva la hipoteca á garantir los intereses del capital asegurado por ella? Nada dice de esto nuestro derecho antiguo, ni era de presumir que lo dijera cuando tan severamente reprobaba la usura.......... Pero desde que el derecho escrito empezó á mitigar el antiguo........ no podian dejar de considerarse afectas las fincas hipotecadas al pago de los intereses como lo estaban al del capital.» [Pantoja, Comentario á la ley hipotecaria española, edicion de Madrid, año de 1861, tomo 1º, página 110].

A pesar de que la comision asentó esta propo-

sicion tan avanzada, al tratar de las hipotecas voluntarias les puso una limitacion. El autor que acabo de citar en el tomo 1º, página 118 de su obra referida, asienta las palabras de la comision en los términos siguientes: «Al tratar de la extension de la hipoteca, queda dicho que comprende tambien los intereses del capital prestado con las restricciones que se han creido convenientes para evitar perjuicios á tercero. Pero esta regla no puede ménos de acomodarse á las condiciones de la ley que abolió la tasa del interes del dinero, la cual, si bien no prescribió ninguna restriccion legal á los préstamos usurarios, les puso una moral, la de que habia de constar por escrito el pacto en que se estipularan.» Como se ve, la comision quiso que constara por escrito el pacto en que se estipularan los intereses para que la hipoteca se extendiera á garantizarlos. ¿Qué razon tendria la comision para poner, entre otras, la limitacion referida? Unicamente podrá encontrarse en el objeto de las hipotecas especiales. Estas, desde que fueron establecidas, tuvieron por objeto no solo asegurar el pago del crédito, á cuyo favor se habian otorgado, sino tambien, y acaso este fué su objeto principal, evitar los fraudes de los deudores y el perjuicio que pudiera resultar á otros acreedores que ignorasen el gravámen. La ley quiso que por la hipoteca especial todos pudieran saber qué cargas gravitaban sobre una finca, para que el deudor no pudiera maliciosamente ocultar las que tenia, ó fingir despues las que no estaban impuestas. Como medio único y se-

guro para llegar á tener este conocimiento, los legisladores ordenaron la publicidad de las hipotecas especiales. La comision ántes referida incuestionablemente exigió que el pacto en que se estipularan intereses constara por escrito, para dar por este medio publicidad al gravámen y evitar los fraudes de los deudores y los perjuicios de los nuevos acreedores.

Tanto los legisladores como los comentadores de las leyes hipotecarias, al tratar de la extension de la hipoteca, solo se limitan al capital y sus intereses; pero ni una palabra dicen acerca de las costas que puedan erogarse en el juicio que se promueva para demandar el capital é intereses. Sobre este punto su silencio es absoluto. Y cuando así los legisladores como los comentadores tratan minuciosamente de todo lo relativo á la extension de la hipoteca ¿no llama la atencion que ni una palabra digan respecto de las costas? ¿No era muy natural suponer que hubieran movido y resuelto la cuestion sobre si la hipoteca especial se extiende ó no á garantir las costas? ¿Por qué tanto silencio? Por una razon muy sencilla; porque la hipoteca especial nunca puede asegurar el pago de las costas.

He dicho ántes, y es lo cierto, que uno de los objetos de la hipoteca especial, y tal vez el principal es evitar los fraudes de los deudores y los perjuicios de los acreedores. El único medio de conseguir esto es saber de una manera positiva lo que importa ó puede importar el gravámen que reporta una finca.

Así, y sólo así puede saberse qué valor queda libre del precio de la finca, y qué nueva cantidad pueda asegurar. Para esto, necesario é indispensable es que la suma por la que está hipotecada la finca se haya determinado ó al ménos pueda designarse á cuánto ascenderá.

Ahora bien: ¿podrá fijarse, al constituirse una hipoteca, la cantidad que importarán las costas en un litigio? De ninguna manera; porque es absolutamente imposible saber cuánto se gastará en cualquier litigio.

No siendo posible fijar la cantidad á que puedan ascender las costas de un juicio, tampoco es posible garantirla por medio de una hipoteca especial.

Si la hipoteca pudiera extenderse á las costas que se causasen en un litigio, cualquiera persona á quien interesara tener conocimiento de lo que realmente debia una finca, no podria adquirirlo, puesto que no podria saber cuál seria la cantidad fija y determinada á cuyo pago estaba obligada. No se evitarian los fraudes del deudor, en razon á que este podria maliciosamente dar ocasion á un pleito, con el objeto de causar costas, para que el precio de la cosa hipotecada no alcanzase á cubrir los créditos de los demas acreedores.

Es tan necesario que se pueda saber la cantidad que debe garantir la hipoteca especial, que en los países en que, como en el nuestro, el interes del dinero no tiene tasa, la ley siempre fija una que se llama legal. Así vemos que el Código civil del Distrito federal en su artículo 2824 señala la tasa del in-

teres legal, con el objeto de que si los contrayentes no la han determinado, se entienda que es la del legal, como se deduce del artículo 1567 del mismo Código.

Demostrado, como lo está, que la hipoteca especial nunca puede extenderse á garantir las costas de un litigio, resulta que la hipoteca especial de la hacienda de Caxboncúa, que se constituyó para asegurar el pago de la capellanía, cuyo capital reclama ahora Menocal, no puede extenderse al pago de las costas que se hayan causado en el juicio ejecutivo que ha entablado. En consecuencia, la misma hacienda de Caxboncúa, en cuanto á las costas, debe considerarse como cualquier otro bien de la testamentaría de D. Juan José Cordero que no estuviere hipotecado.

Ahora bien, los honorarios devengados por mi parte se causaron en el año de 1866: las costas erogadas por Menocal se causaron mucho tiempo despues, y siendo estos créditos de igual naturaleza, el mio prefiere por ser anterior al de Menocal.

No sé si con refinada malicia ó por supina ignorancia, asienta la parte de Menocal que D. Blas Velazquez debe hacer el pago de mis honorarios con sus propios bienes.

El juzgado debe tener presente que D. Blas Velazquez solo fué apoderado del síndico de la testamentaría de D. Juan José Cordero en el juicio que la misma testamentaría promovió contra D. Ignacio Alcántara, por las rentas de unos ganados.

Esto supuesto, ¿quién debe pagar las costas eroga-

das en este litigio, el representante de la testamentaría, ó ella misma? Basta examinar el orígen histórico del contrato de mandato, para conocer sin esfuerzo alguno, que el representado y no su representante, es el que debe cumplir las obligaciones que el segundo contrajo en representacion del primero.

En los primeros tiempos de Roma se habia establecido como principio notable, que nadie podia hacerse representar por otro en los actos del derecho. Este principio se practicó en todo su rigor respecto de los contratos llamados de estricto derecho, y en cuanto á los de derecho de gentes, llamados tambien de buena fé, como la compra, venta, &c., con el tiempo se admitió que pudieran hacerse por otro. Pero esta tercera persona realmente no representaba la otra por quien hacia el contrato. La persona que celebraba el contrato por otro, lo celebraba por su cuenta, aparecia en él como el único responsable, y adquiria los derechos tanto activos como pasivos que resultaban del mismo contrato.

Con posterioridad, cuando el pretor por medio de su edicto comenzó á introducir en el derecho civil los principios del derecho de gentes, estableció una representacion en los casos en que una persona, que estaba al frente de una negociacion ó tenia á su cargo la direccion de una nave, contrajera obligaciones por rason de la misma negociacion ó de la direccion de la nave. En este caso, el que habia puesto al frente de una negociacion á otra persona, quedaba obligado personalmente por las obligaciones contraidas por el encargado de la negociacion; de manera que el que

tenia la accion podia entablarla, ó contra el encargado de la negociacion, con quien directamente habia contratado, ó contra el dueño de la misma negociacion. He aquí la primera representacion, representacion imperfecta, segun la expresion de los comentadores, porque quedaban igualmente obligados el representante y el representado. (Ortolán, comentario histórico de las instituciones de Justiniano, introduccion al título de mandato).

Las reglas que se observaban respecto de los mandatarios, regian tambien respecto de los procuradores judiciales. El procurador obraba por su cuenta, se hacia dueño del pleito, y la sentencia recaia directamente sobre su persona. Pero con el tiempo se admitió, por fin, en el derecho romano, que los procuradores judiciales fueran verdaderos representantes, es decir, que se identificaran con la persona de su representado, y que la sentencia, y, por consecuencia, las acciones solo se dieran á favor ó en contra del representado, y de ninguna manera contra el representante. (Ortolán, obra citada, comentario al principio del título 10, libro 4º de las instituciones de Justiniano.)

Supuestos estos principios, yo pregunto, ¿por las leyes que nos rigen, los apoderados tanto judiciales como extrajudiciales, son verdaderos representantes, es decir, se identifican en sus actos con sus representados? Incuestionablemente que sí. Luego segun los principios asentados ántes, las acciones que resulten de negocios hechos por el representante, solo podrán dirigirse contra el representado: en consecuencia, so-

lo este deberá satisfacer las obligaciones contraidas por el representante.

Si, pues, D. Blas Velazquez, como consta en autos, solo obró en el juicio que la testamentaría de D. Juan José Cordero siguió contra D. Ignacio Alcántara, como apoderado, claro es que él no está obligado á pagarme, sino única y exclusivamente la misma testamentaría.

Antes de concluir, creo conveniente ocuparme de otro punto, para mí de mucha trascendencia. Es el relativo á la recusacion interpuesta por el apoderado del síndico de la testamentaría de D. Juan José Cordero.

Despues de haber pronunciado vd. la sentencia de remate, el referido apoderado juzgó que á su derecho convenia que vd. no continuara conociendo en el negocio, y, por consecuencia, que no fuera vd. quien practicara las diligencias subsecuentes á la sentencia, para verificar el remate de la hacienda de Carbonera. Con este objeto recusó á vd. Pero con sorpresa he sabido que vd. no se dió por recusado, fundándose en el artículo 121 de la ley de procedimientos. Examinaré este artículo para conocer su verdadero sentido. Dice así el citado artículo: «En los negocios civiles se puede interponer la recusacion en cualquier estado del juicio, con tal que la sentencia no se haya firmado.» Como se ve, el artículo solo niega la facultad de recusar cuando la sentencia esté firmada.

Y ¿esto indicará que si el juez tiene que practicar otras diligencias despues de la sentencia, ya no podrá ser recusado? De ninguna manera. Lo único que dice

el artículo, es que luego que esté firmada la sentencia, no se podrá recusar al juez con la intencion de que la misma sentencia, que ya está firmada, no tenga efecto, es decir, que el recusante no puede conseguir por medio de la recusacion, que la sentencia, que ya está firmada, se considerase como si no hubiera sido pronunciada. Pero de ninguna manera ordenó el artículo que firmada la sentencia, el juez ya no podria ser recusado en el caso de que continuara despues de haberse dictado practicando otras diligencias.

Basta comparar el citado artículo con otros de la misma ley, para convencerse de que la inteligencia que le he dado es la verdadera y genuina.

El artículo 451 de la ley de procedimientos dispone, que despues de pronunciada por el presidente de la sala la palabra «Visto,» lo que se verificará despues de los informes, ya no se puede recusar á ningun magistrado. Pero á continuacion pone el mismo artículo la siguiente limitacion: «A ménos que ántes de pronunciar sentencia mande la sala practicar nuevas diligencias.» Si por el simple hecho de mandar una sala que se practiquen nuevas diligencias se debe admitir la recusacion de un magistrado, aun despues del tiempo señalado por la ley, por la misma razon, cuando el juez despues de pronunciada la sentencia, siga practicando otras diligencias, podrá ser recusado, no para que la sentencia que dictó carezca de efecto, sino para que no siga conociendo en las diligencias posteriores...

Si la ley en su artículo 421 no habló del caso en que el juez practicara diligencias posteriores á la sentencia, fué porque generalmente luego que se pronun-

cia la sentencia el juez ya no puede practicar ninguna diligencia posterior, en virtud de que por la sentencia queda terminada su jurisdiccion. No sucede lo mismo en el caso del artículo 451, porque en el caso de este artículo no se habla en el supuesto de que se haya firmado una sentencia, sino de que se haya pronunciado la palabra «Visto,» palabra que no termina la jurisdiccion de la sala. Por esta razon la ley tuvo necesidad de expresar el caso de que la sala mandara practicar nuevas diligencias.

Supuesta la inteligencia que he referido del artículo 421, y supuesto tambien que vd. ha continuado y continuará practicando despues de la sentencia de remate diligencias, que tienen por objeto llevar á efecto la venta judicial de la hacienda de Caxboncúa, es claro que el apoderado del síndico de la testamentaría de D. Juan José Cordero estuvo en su pleno derecho para recusar á vd., y que al seguir conociendo vd. en el negocio, ha cometido y sigue cometiendo un verdadero atentado (hablo en términos de defensa y con el debido respeto).

Si ateniéndonos á las solas disposiciones de la ley de procedimientos, era procedente en el caso mencionado la recusacion, sujetándonos á las doctrinas de los prácticos mas autorizados, élla fué justa y legítima.

Pronunciada la sentencia de remate, ¿con qué carácter ha seguido vd. conociendo en el negocio? Unica y exclusivamente con el de ejecutor misto: con el de ejecutor, porque está vd. llevando á efecto una ejecucion dictada al principio del juicio: con el de misto, porque puede vd. admitir y calificar excepciones. Y

bien, ¿el ejecutor misto puede ser recusado? Sin duda que sí, como claramente lo asienta el autor de la Curia Filípica, Juicio Civil, parte 1ª, párrafo 7, núm. 35.

Fundado, pues, en las sólidas y claras razones que he manifestado,

Al juzgado suplico se sirva decretar de entera conformidad con lo que pedí al principio, y repito por conclusion:

Pido justicia, y protesto lo necesario.

Otrosí digo: que siendo justa y legal la recusacion opuesta por el apoderado del síndico de la testamentaría de D. Juan José Cordero, me adhiero á ella, pidiendo, en consecuencia, se inhiba vd. del conocimiento total en el negocio. Protesto ut supra.

Jilotepec, Marzo 7 de 1873.

LIC. LUIS VELAZQUEZ.

